

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Prioridad De Paso Exceso De Velocidad Culpa Concurrente Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Prioridad de paso. Exceso de velocidad. Culpa concurrente. Cuantificación

Se confirma el fallo que distribuyó la responsabilidad de las partes por partes iguales, en tanto el demandado circulaba a una velocidad excesiva al cruzar el semáforo, y se ha acreditado la violación de la prioridad de paso por parte del actor al efectuar el giro e intentar ingresar a otra vía.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 27 días del mes de noviembre de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Primera, del Departamento Judicial La Matanza, para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: ?NORIEGA ARNALDO E. C/ MAROZZI JUAN CARLOS Y OTRO S/DAÑOS Y PERJUICIOS? (causa nro. 5496/1), habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: DR. PÉREZ CATELLA DR. TARABORRELLI- DR. POSCA-, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª cuestión: ¿Corresponde decretar la deserción del recurso incoado a fs. 549? 2ª cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada? 3ª cuestión: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR HECTOR ROBERTO PÉREZ CATELLA, dijo:

I.- Antecedentes del caso.- A fs. 538/548 la Sra. juez de la instancia de grado resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por Arnaldo Eduardo Noriega y en consecuencia condenó al señor Juan Carlos Marozzi a abonarle la suma de cuarenta y cuatro mil setecientos cincuenta pesos (\$ 44.750) en el término de 10 días. A dicha suma adicionó los intereses, calculados a la tasa pasiva más alta fijada por Banco de la Provincia de Buenos Aires, desde la fecha del hecho dañoso (24 de febrero del 2007) y hasta el efectivo pago de acuerdo con el considerando VIII. Hizo la condena extensiva a la citada en garantía Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A, de acuerdo con lo establecido en el considerando IX (artículo 118 de la ley 17418). Impuso las costas a la parte demandada que resulta vencida, de acuerdo con lo establecido en el considerando X (art. 68 del CPCC) y difirió la regulación de honorarios para su oportunidad. A fs. 549 apela la sentencia el letrado apoderado de la parte actora, siendo concedido libremente a fs. 550. Por su parte, a fs. 553 la letrada apoderada de la citada en garantía también apela la sentencia, siendo concedido libremente a fs. 554. Así las cosas, a fs. 561/562 se elevan las presentes actuaciones, siendo radicadas ante esta Sala Primera a fs. 563. En consecuencia, a fs. 564/564 vta. se ponen los autos en secretaría, expresando agravios la parte actora con el escrito electrónico de fecha 08 de agosto de 2018 a las 11:57:21 am, desistiendo la citada en garantía de su recurso oportunamente interpuesto con el escrito electrónico de fecha 06 de agosto de 2018 a las 03:08:34 PM. A fs. 568 pto. III se corre el respectivo traslado de ley, contestado la aseguradora con el escrito electrónico de fecha 24 de agosto de 2018 a las 12:29:29 PM. A fs. 569 pto. III pasan los Autos para Sentencia, practicándose el sorteo de vocalía a fs. 570.

II.- El recurso de apelación y sus agravios. Con el escrito electrónico de fecha 08 de agosto de 2018 la parte actora expresa agravios, manifestando que la sentencia apelada, lo agravia -en lo medular- por: a) La distribución de la responsabilidad, la cual entiende, no se adecua a la realidad de la mecánica siniestral. Destaca que la declaración testimonial brindada en sede penal no fue observada ni impugnada por la contraria, al momento de la recepción de la causa penal en sede Civil, hecho que genera un conformidad tácita de todo lo ahí instruido, por parte de la demandada y citada en garantía. Del mismo modo, destaca que no se ha apreciado correctamente dicha declaración con el resto de la prueba aportada. Asimismo, considera como agravante, la velocidad del rodado embistente (demandado) debidamente acreditada y violación de las normas de tránsito, lo cual fue determinante para la generación del evento y las lesiones sufridas sobre la anatomía del Sr. Noriega. Finalmente, destaca como otro hecho no valorado adecuadamente el croquis de fs. 7 de la causa penal N° 335741. Manifiesta que se desprende que la ubicación y circulación del rodado del demandado, se daba casi sobre el carril contrario, es decir, invadiendo ?de contramano? el trayecto del actor. Finalmente, destaca que para que la culpa de la víctima opere como eximente total o parcial de la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa peligrosa, debe haber sido causa adecuada y exclusiva del daño, no ser imputable directa ni indirectamente al demandado y reunir condiciones de certeza, pues se trata de un hecho impeditivo cuya prueba incumbe a quien lo alega. b) La indemnización por incapacidad: que es claro que la indemnización por incapacidad sobreviniente tiene por finalidad cubrir no solo las limitaciones de orden laborativo, sino también la proyección que aquella tiene en relación a todas las esferas de su personalidad, es decir, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras, etc. Que cabe destacar también, que el resarcimiento de ninguna manera puede surgir como un resultante de un cálculo estricto con sustento en la expectativa de vida que pudiera tener la víctima del daño o por porcentuales rígidos de una incapacidad que surgen de los dictámenes periciales; las indemnizaciones tabuladas tienen su ámbito de expresión exclusivo en los

juicios laborales por accidentes de trabajo. Que con el escrito primigenio, esta parte solicitó la reparación de la incapacidad sobreviniente (daño físico, psicológico y tratamiento). Que en la pericia se verifican lesiones que se corresponden con el informe médico, y se fija una incapacidad del 8%. Sin perjuicio de ello, la sentencia establece un monto insignificante. Por lo cual, solicita que esta instancia revisora, se ajuste el monto del rubro en cuestión. c) Por otro lado, cuestiona el monto otorgado por la Sra. Juez de grado en concepto de Daño Moral, siendo -según su opinión- insuficiente, atento el padecimiento que sufrió y sufre la víctima. d) Finalmente, se agravia con relación a los intereses determinados en la sentencia recurrida. Manifiesta que es de evidente conocimiento, los desarreglos económicos que está padeciendo nuestro país. Que en los últimos años la inflación fue determinante a la hora de resolver la recomposición de las indemnizaciones. Por lo cual, solicita se revea los intereses aplicados por la Jueza de Grado, y recomponga justamente el monto indemnizatorio con un interés acorde a los tiempos que se viven. LA SOLUCIÓN

III.- La deserción del recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía. Previamente, por una cuestión metodológica, corresponde resolver el planteo que formula la citada en garantía con la presentación electrónica de fecha 24 de agosto de 2018 a las 12:29:29 pm, solicitando la deserción del recurso incoado por la parte actora, toda vez que -según su opinión- no se ajusta a las prescripciones legales del artículo 260 y 261 del Cód. Proc.. En efecto, de la atenta lectura de la pieza de agravios presentada electrónicamente con fecha 08 de agosto de 2018 a las 11:57:21 am, surge a todas luces y prima facie, desde la óptica puramente formal que dicho escrito que impugna el pronunciamiento de Primera Instancia, constituye una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante -desde su ángulo de visión subjetivo- considera equivocado. Por lo tanto, corresponde decretar el rechazo del pedido de deserción del recurso, por ajustarse la pieza cuestionada, desde la óptica técnico-formal y "prima facie" a las prescripciones legales del art. 260 y 261 del C.P.C.C. Por las consideraciones legales expuestas, VOTO POR LA NEGATIVA. Por análogos fundamentos los Doctores Taraborrelli y Posca también VOTAN POR LA NEGATIVA. A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR HECTOR ROBERTO PÉREZ CATELLA, dijo: Centrados los agravios que constituyen el marco cognoscitivo de ésta instancia jurisdiccional, me abocaré al tratamiento de los mismos. IV.- El encuadre jurídico de la litis. En el supuesto de autos, no se encuentra controvertido la existencia del hecho, solo la distribución de la responsabilidad, por lo que el reclamo planteado, como bien lo ha hecho la sentenciante anterior, ha de subsumirse a los parámetros previstos por el artículo 1113 del Código Civil, segundo párrafo, apartado segundo, en atención a la participación en el evento dañoso de una cosa que presenta riesgo o vicio, por lo que el dueño o guardián responde de manera objetiva. Se deja de lado la concepción de la culpa, constituyendo un elemento ajeno al caso. La parte actora, víctima del hecho dañoso, debe demostrar: a) la existencia del daño; b) el riesgo o vicio de la cosa; c) la relación causal existente entre la actuación de la cosa y el daño; y d) que el demandado es el dueño o guardián de la cosa (SCBA, Ac.33155, Ac.49766, 13-IV-93; Ac.47846, 27-IV-93; Ac.47075, 6-IV-93).- Atiéndase así para la atribución de la responsabilidad, al riesgo creado. (SCBA Ac. 33743- 14-10-86). Asimismo, para impedir el reproche emergente de la concepción objetiva de responsabilidad establecida por la normativa legal citada, es menester que el accionado acredite que la conducta de la víctima o de un tercero, por el cual no deba responder, ha interrumpido total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (SCBA Ac. 46614, 26-IV-93) presentándose el hecho de la víctima como imprevisible e irresistible (artículos 502, 902, 1109 CC.).- Por lo cual, en el campo de la responsabilidad objetiva fundada en la calidad de la cosa, cuando se alude a la culpa de la víctima, como supuesto en que se excluye la responsabilidad del dueño o guardián, se refiere a que la conducta de quien resulta perjudicado sea la causa que produce el daño, sin que proceda calificarla como culpable (SCBA 30-10-84 ED 114-117).- Conviene recordar que el decreto 40/07 vigente al momento del siniestro en su artículo 66 pto. b dispone que: "Condiciones para conducir. Los conductores deben:...b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito. En consecuencia, siempre se exige el absoluto control del rodado, pues no puede eximirse de circular con precaución y pleno dominio del vehículo, circunstancia que no puede pasar por desapercibido por cualquier conductor. Por otra parte, el art. 70 de dicho Decreto 40/07 también regula el principio de prioridad de paso en todo cruce o encrucijadas de calles o caminos al que aparece por la derecha respecto del otro vehículo. Su reconocimiento legal implica un importante aporte respecto a la prevención en general y la necesaria intención de evitar o disminuir la alarmante cantidad de accidentes producidos con motivo de la circulación de los automotores y por otro lado colaborar legalmente para determinar la atribución de responsabilidad civil, sin apartarnos de la presunción de responsabilidad o de causalidad concurrente inherente a los riesgos recíprocos que dimana del art. 1.113 del Cód Civ., en los supuestos de accidentes de la circulación producidos pluralmente con la intervención de dos automotores o más, cuando el daño se ha causado. La prioridad de paso constituye una regla jurídica -que de ser respetada - disminuye notablemente el riesgo que produce el automotor y como contrapartida aumenta la seguridad pública. Sin perjuicio de ello, la regla que otorga la prioridad de paso al rodado que circula por la derecha de otro - si bien se la considera como una regla de oro-, la misma no es absoluta, pues el conductor que arribe a una bocacalle está obligado a reducir sensiblemente la velocidad. Al

respecto, dicho artículo 70 apartado 2 pto. h dispone que: "El conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada debe en toda circunstancia ceder el paso al vehículo que circula desde su derecha hacia su izquierda, por una vía pública transversal. Esta prioridad es absoluta, y sólo se pierde cuando: h) Cuando se vaya a girar hacia una vía pública transversal...". V.- La atribución de responsabilidad. Sentado lo anterior, habiendo quedado expuesto el criterio de ponderación, paso a analizar el fondo de la cuestión, valorando la prueba arrimada a estos autos. Cabe aquí recordar la doctrina constante de la Casación Provincial en el sentido que es atribución del juez apreciar la prueba producida sin referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, seleccionando los más eficientes (arg. art. 384 del CPCC; SCBA Ac. 35.589, sent. del 21-IX-1984; Ac. 64.885, sent. del 14-VII-1984; DJBA, v. 40, pág. 71, cita de Morello, Augusto M. y otros, "Códigos...", ed. 1973, To V, pág. 182) basta que lo haga respecto de las que estime conducentes o decisivas para resolver el caso y omitir toda referencia a las que estimare inconducentes o no esenciales (Conf. Finochietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado con el de la Provincia de Buenos Aires", To II, pág. 344).- La parte actora en su escrito de agravios, ha apelado la distribución de la responsabilidad, referenciando que no ha sido la conducta de la víctima la que ha contribuido a la producción del daño. Por lo cual, solicita que se revoque la parcela del fallo que ha determinado la culpa de la propia víctima en el producción de evento dañoso en un cincuenta por ciento, debiendo condenarse exclusivamente a la parte demandada. En consecuencia, no se encuentra controvertida la existencia del hecho, ni la intervención de los sujetos ni vehículos. Ahora bien, adentrándonos al tratamiento de la prueba aportada al proceso, en primer lugar destacado la causa penal nro. 335741 que ha quedado incorporada a estas actuaciones y por el principio de adquisición procesal, sus actuaciones prueban a favor o en contra de cualquiera de las partes. Es así que a fojas 1 obra glosada la denunciada efectuada por la parte actora, quien manifestó: "que en la fecha siendo aproximadamente las 21.30 hs. circunstancias que el dicente circulaba a bordo de su bicicleta por la Arteria Anchoris en dirección provincia, que a los cien metros la arteria Anchoris se corta con Madariaga, que el dicente al llegar a dicha intersección tuvo que esperar que por la arteria Madariaga cruzara hacia Tablada un camión de gran porte, que al terminar de pasar este camión el dicente intentó tomar la arteria Madariaga en dirección Tablada, pero fue embestido de frente por vehículo marca Peugeot 504, el cual circulaba por la calla Madariaga hacia Ruta 3 (dirección contraria al dicente), que por lo que supone el denunciante el conductor del vehículo no lo vio ya que no efectuó señal de luces ni tocó bocina, solo al impacto. Que el denunciante se golpeó fuertemente la cabeza contra el parabrisas del vehículo (...), que luego se cayó en el piso y quedó arrodillado, posteriormente se hizo presente la ambulancia y lo trasladó al Policlínico San Justo...". Del mismo modo, a fojas 7 se vislumbra un croquis del lugar de los hechos y sentido de circulación de los rodados. Por otra parte, a fs. 11 se observa el examen de visu, desprendiéndose que: "Luis Antelo (...) Que encontrándose en la playa de estacionamiento de la dependencia policial, tuvo ante su vista un automóvil Peugeot 504 XS pte. AQU-867, de color negro, sedan 4 puertas, motor nro. 969467, chasis nro. 5367600, el que a simple vista presenta rotura del parabrisas delantero, evidenciándose el golpe que produjo la rotura del lado derecho del mismo, y abolladura en el capot también del mismo lado...". A mayor abundamiento, a fojas 16 se observa declaración testimonial de Maciel Gilberto Aníbal, quien declaró: "...caminando posteriormente por inmediaciones de Anchoris y Madariaga, para ir a la casa de un amigo, observa a un sujeto de sexo masculino, el cual se desplazaba en una bicicleta, el que primeramente circulaba por la calle Anchoris y al doblar en Madariaga con sentido a Crovara, es embestido de frente por un vehículo Peugeot 504 el cual circulaba por Madariaga a gran velocidad con sentido a Ruta 3. Que a raíz de la colisión el sujeto que viajaba en la bicicleta cayó sobre el capot del automóvil golpeando con el parabrisas del mismo. Que luego de ello se presentó una ambulancia en el lugar, trasladando al ciclista hasta un centro asistencial...". Asimismo a fojas 509/513 se observa la pericia mecánica, en la cual solo se ha determinado: "frente a estos sentidos el biciclo circulaba por la derecha del Peugeot (...). En relación a los daños que presenta el citado Peugeot, es de señalar que frente al contacto con el biciclo el actor encuentra su centro de gravedad por encima de la altura del capot del Peugeot, lo cual, frente al impacto, lleva desplazarlo contra el capot e impactarlo contra el parabrisas, el cual genera su rotura. Conforme a tabulaciones específicas y a fin de dar un rango de velocidad aproximado, estos impactos y la generación de estos desplazamientos, se generan en velocidades promedio del orden de 50 km/h. (...) Es de atenderse a lo analizado en la respuesta a la pericial mecánica a la parte actora donde se considera que el Peugeot circulaba con cierto grado de celeridad suficiente para hacer desplazar al ciclista sobre el capot y contra el parabrisas, acción esta producida solamente por la fuerza impulsiva que aplica el Peugeot sobre el biciclo y la reacción a dicha fuerza que genera el desplazamiento del actor contra el parabrisas (...) Desde un punto de vista Físico, el Peugeot asume el carácter de vehículo embestente ya que impacta con su frente el lateral izquierdo de la bicicleta, la cual asume el carácter de vehículo embestido". Dicha pericia recibió un pedido de explicaciones por la citada en garantía a fs. 519, la cual fuera contestada a fs. 516/517. Estimo que dicha pericia se ajusta a las prescripciones legales de los artículos 472, 473 y 474 del CPCC, por lo que le otorgo pleno valor y fuerza probatoria. En tal contexto, es evidente que el demandado no conducía su rodado con la debida diligencia que las circunstancias requerían y pleno dominio de su vehículo. Pues se ha acreditado que el automóvil era conducido a una velocidad inadecuada y no se advirtió la presencia del ciclista (arts 163 inciso 5, 384, 375 y 456 del

CPCC). Se ha señalado que la velocidad imprudente no se determina por el número de kilómetros por hora, sino cuando importa -según las circunstancias-, la pérdida del dominio de la máquina que se conduce, lo cual impide a su conductor sortear obstáculos o peligros potenciales o previsibles que pueden presentarse durante la marcha. En tal sentido, la velocidad debe estar adecuada a las circunstancias de modo, tiempo y lugar. (CC0003 LZ 767 RSD-271-9 S 17-12-2009). No obstante ello, de la prueba referenciada ¿ut supra? se ha acreditado la violación de la prioridad de paso por parte del actor al efectuar el giro e intentar ingresar a otra vía. Vale decir, al efectuar el cruce sin respetar dicha prioridad también ha contribuido a la producción del evento dañoso. Es sabido que para acoger favorablemente el hecho de la víctima debe surgir de manera precisa e incuestionable de los elementos aportados al proceso y juzgándose las conductas de los sujetos intervinientes de conformidad con lo preceptuado por el artículo 902 del CC. Así las cosas, del análisis de los elementos probatorios esbozados precedentemente, no puedo dejar de advertir que se encuentra acreditado que el Sr. Marrozzi Juan Carlos, quien manejaba su vehículo Peugeot 504 sobre la calle Madariaga embistió al Sr. Noriega Arnaldo, como así también que fue la conducta negligente de la propia víctima quien generó el riesgo al no adoptar la precaución requerida para efectuar un cruce en dichas condiciones. En su consecuencia, teniendo en consideración que el demandado circulaba con exceso de velocidad, pues el art. 88 pto. e) 1 del Decreto 40/07 establece, que al llegar a una encrucijada urbana sin semáforo se debe circular en una velocidad precautoria nunca superior a 30 Km., violando su deber legal de reducir la velocidad, y habida cuenta que el actor Noriega Arnaldo no gozaba con prioridad de paso, conforme la prueba analizada ¿ut supra?, juzgo y es mi convección judicial, sobre la base de las pruebas producidas, la experiencia de la vida diaria y las máximas de experiencia del juez, que debe confirmarse esta parcela de agravios por haberse probado la incidencia causal de responsabilidad en un cincuenta por ciento del Sr. Noriega y en igual proporción del demandado Sr. Marrozzi Juan Carlos (arts. 512, 902, 1111 y 1113 del Código Civil), lo que así propongo a mis distinguidos Colegas de Sala. (art. 1113 y 1109 del C.C., arts. 375, 386 y 474 del CPCC).

VI.- Montos indemnizatorios. Corresponde ahora ingresar en los agravios referentes a las partidas reconocidas.

VII.- Incapacidad Física sobreviniente del actor Noriega Arnaldo: El daño a la salud afecta la integridad psicofísica y social del ser humano, y constituye uno de los detrimentos más significativos dentro de los atentados a la incolumidad personal. Desde una perspectiva médica ideal, la salud implica un estado de ¿completo? bienestar, físico, mental y social (concepto de la Organización Mundial de la Salud) (Zabala de González, Matilde, Tratado de daños a las personas, ¿Disminuciones psicofísicas?, Edit. Astrea, Tomo 1, año 2009, págs. 39/40). El derecho a la salud se encuentra enunciado de manera explícita en el artículo 42 de la Constitución Nacional. La salud, concepto en el que se incluye el estado de bienestar integral de la persona humana, refiere de manera directa a los Derechos Humanos. A través de la reforma constitucional del año 1994, mediante los tratados internacionales enumerados en el nuevo art. 75 inc. 22, que desde entonces han adquirido rango constitucional, el derecho a la salud es reconocido de manera explícita como valor y como derecho humano fundamental. Así, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su art. XI; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el art. 12; la Convención Internacional sobre la Discriminación Racial, art. 5; la Convención sobre los Derechos del Niño, art. 24; entre otros. Nos encontramos frente a una nueva concepción en el derecho de daños que predica la consideración de la persona humana en su integridad a los fines de la determinación del resarcimiento. Se trata de un cambio revolucionario, al decir de Mosset Iturraspe. El centro de atención deja de ser el patrimonio para posarse en la persona, en una nueva y distinta contemplación de la persona que tiene en cuenta las múltiples funciones naturales del sujeto, con relevancia en absolutamente todos los ámbitos en que la vida se desarrolla, no solamente en el aspecto económico o patrimonial (Mas, Verónica, ¿Derecho a la Salud y Responsabilidad Civil: daños derivados de los riesgos del desarrollo?, La Ley On Line, AR/DOC/2989/2005). Por su parte, podemos afirmar que la incapacidad puede conceptualizarse como la secuela o disminución física o psíquica que pudiera quedar luego de completado el período de recuperación o restablecimiento, que debe ser compensado atendiendo a las aptitudes genéricas de quien la padece y a la proyección que el infortunio tiene o puede tener sobre la personalidad integral de aquél. Cause o no un daño económico, debe ser indemnizado como valor del que una persona se ha visto privado, aún cuando no ejerciere ninguna actividad lucrativa o no experimentará merma en sus emolumentos, pues su reparación no comprende solo el aspecto laboral, sino también todas las consecuencias que afectan la relación psicofísica detentada antes del accidente (SCBA Ac. 54767 del 11/7/95, A. y S. 1995-II-15; Cám. Civil 1era. Sala II La Plata, causa 211354 r. s. 55/92 del 5/5/92).- Respecto del parcial lo que importa establecer, en qué medida ha podido gravitar en las actividades de la víctima, puesto que en materia civil, la indemnización debida por incapacidad sobreviniente contempla un aspecto más amplio que la incapacidad laborativa, debiendo meritarse las condiciones particulares del damnificado y la injerencia negativa del infortunio en todas las posibilidades de su vida (artículos 1083, 1086 del Código Civil, ésta Sala in re: ¿Ibañez Marcelo Fabián c/ Roldán Jorge Abel s/ Daños y Perjuicios? causa n°4462/1, RSD:43/17). A los efectos indicados, contamos con la indagación pericial médica efectuada en autos por el perito médico Traumatólogo Dr. Ricardo Américo Hermida, en su dictamen de fojas 241/244 arribó a la siguiente conclusión: ¿ Actualmente presenta rectificación de la columna

cervical : esto habla a favor de una lesión a nivel de la columna cervical a causa de un traumatismo, el cual sería a causa de una hiperextensión o de una hiperflexión, este tipo de lesión puede generar diversas lesiones neurológicas con las consiguientes secuelas y hasta poner en peligro la vida del paciente, la lesión de partes blandas se debe al hematoma prevertebral y al desgarro de los músculos esternocleidomastoideos escalenos y largo del cuello, la hiperflexión es más moderada produciendo lesión los músculos y ligamentos posteriores del cuello; radiológicamente dan escasos signos como la rectificación cervical, a este enderezamiento Sturmiolo lo denomina retroposición segmentaria del raquis, dando una alteración del hábitat de los elementos vasculares y neurológicos de cuello, cuando sobrepasa los límites anatomofisiológicos de tolerancia particular de cada elementos, origina el cuadro que se exterioriza por un síndrome de raquiadaptación que se traduce clínicamente por mareos, inestabilidad de la marcha y dolor cervicocéfálico, dolores en diversas regiones del miembro superior y/o sensaciones conocidas como parestesias (hormigueos y quemazón) dolor de los músculos (trapecio y esternocleidomastoideo etc.), y también a nivel de la apófisis espinosas, etc. (...) según refiere actor no se le realizó tratamiento alguno. El tiempo de convalecencia es de aproximadamente de 1 mes. Dicha afección guarda relación de causalidad con el accidente denunciado. El actor presenta una incapacidad parcial y permanente del 8%?. Dicha pericia recibió un pedido de explicaciones a fs. 331/332, el cual fuera contestado a fs. 335 por el experto. La indagación pericial, se ajusta a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., cumple con los recaudos del art. 472 del rito, las conclusiones del perito aparecen debidamente fundadas y avaladas por diversos estudios realizados al actor en el que se incluyen mediciones, maniobras de exploración, y diferentes estudios complementarios, no existen en la causa elementos objetivos que, apreciados a través de las reglas de la sana crítica, me lleven a apartarme de las conclusiones periciales, máxime el resto de las pruebas aportadas al proceso, a saber: historia clínica de fs. 142/145 ?fecha de atención 24/02/2007 diagnóstico: escoriación en cuello?, placas de fs. 178/185, informe médico radiológico de fs. 189, estudios complementarios de fs. 234/235 (arts. 384, 472 y 474 del C.P.C.C.).- De conformidad con todo lo expuesto, resulta necesario en éste estadio resaltar, las condiciones particulares del actor quien al momento del accidente tenía 38 años de edad, quien trabaja de tapicero y demás circunstancias personales que surgen del expediente de beneficio N° LM 7282/2007 que corre por cuerda y que tengo ante mi vista, estimo que la indemnización otorgada en la anterior instancia, respecto de este parcial, resulta reducida; por ende propongo a mis distinguidos colegas elevarla a la suma de pesos CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL (\$156.000,00). Sin perjuicio de ello, atento a como ha prosperado la responsabilidad corresponde que dicho rubro sea cuantificado en la suma de PESOS SETENTA Y OCHO MIL (\$78.000,00) la cual considero justa y equitativa. (art. 1.068, 1.069, 1.083, y 1.086 del Cód. Civ., y 165, 375, 384, 456, 472 y 474 del Cód. Proc.). VIII. c.- Daño moral. Puede definirse al daño moral como: ?una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial? (Pizarro, Ramón D., Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en la diversas ramas del derecho, Hammurabi, Buenos Aires, 2004, p. 31). Tiene por objeto, como lo ha dicho reiteradamente la Suprema Corte, indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida de las personas y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos (SCBA. Ac. 35579 del 22/04/86 A. y S. 1986-UI-453, entre mucho otros). En cuanto a su valuación, cabe recordar lo recientemente señalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido de que: ?Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (...). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para reestablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida? (CSJN, 12/4/2011, ?Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros?, RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós). En otras palabras, el daño moral puede ?medirse? en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima (Galdós, Jorge M., ?Breve apostilla sobre el daño moral (como ?precio del consuelo?) y la Corte Nacional?, RCyS, noviembre de 2011, p. 259). Dicho lo cual, sentada dichas premisas y atendiendo a las circunstancias en que se produjo el hecho de autos, los padecimientos y/o sufrimientos del actor estimo que corresponde elevar el monto otorgado en concepto de daño moral para el actor Noriega Arnaldo en la suma de PESOS SETENTA Y OCHO MIL (\$78.000,00). Sin perjuicio de ello, atento a como ha prosperado la responsabilidad

corresponde que dicho rubro sea cuantificado en la suma de pesos TREINTA Y NUEVE MIL (\$39.000,00) (arts. 1078 y concordantes del CC). IX- La tasa de interés. Este Tribunal que ahora integro ha adherido desde hace ya varios años al criterio que cuando se trata de aplicar la tasa de interés sobre el capital de la condena, en los juicios de daños y perjuicios originados con motivo de la consumación de cuasidelitos, correspondía la aplicación de la tasa pasiva que paga el banco de la provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo renovables a treinta días. Ello, siguiendo la doctrina legal de nuestra Suprema Corte de Justicia Bonaerense. Sin perjuicio de ello, ésta Alzada en un reexamen de la cuestión había decidido aplicar la Tasa Pasiva Digital, en el entendimiento de que la misma no vulneraba la doctrina mencionada. En un nuevo fallo, nuestra Excma. Casación Provincial ha cambiado el criterio sostenido en la materia hasta el momento -aplicación de la tasa pasiva-, pues en la causa ?Cabrera? la Dra. Kogan -Voto al que adhirió la mayoría- decidió que ?el nuevo Código Civil y Comercial de La Nación, dispone en su art. 768 inc. ?c?, de modo subsidiario, la aplicación de tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En éste contexto, entiendo que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768, inc. ?c?, Cód. Cit.). Por tal razón y a favor de la nueva doctrina que comienza a consolidarse, considero que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. ?c?, C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). (SCBA, Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios, Causa 119.176, 15/06/2016). Así las cosas, y atento al criterio en el cual se enrola nuestra Casación Provincial, no cabe más que señalar que los intereses se computaran desde la fecha en que se produjo el accidente 24/02/2007 (momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando el accionado constituido en mora ?ex re? (automática y de pleno derecho) conforme se desprende de los arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil), hasta la fecha del íntegro y total pago de la deuda a la tasa de interés establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el fallo mencionado, el cual, amén de su razonabilidad, se impone como doctrina legal, debiendo en su consecuencia ser acatado por éste Tribunal. X.- Las costas de Alzada.- Atento al principio de reparación integral y sin perjuicio de como se resuelve el presente caso, estimo que las costas generadas en esta instancia deben ser impuestas al demandado y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada- (art. 1083 del C.C. y art. 68 del C.P.C.C.). Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA Por análogos fundamentos el Dr. Taraborrelli y Dr. Posca también VOTAN PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR HECTOR ROBERTO PÉREZ CATELLA dijo: Visto el acuerdo que antecede propongo a mis distinguidos colegas: 1°) SE RECHACE el planteo de deserción de la citada en garantía, del recurso interpuesto por la parte actora; 2°) SE MODIFIQUE la sentencia apelada de la siguiente manera: a).-SE ELEVE EL RUBRO INCAPACIDAD FÍSICA en la suma de PESOS SETENTA Y OCHO MIL (\$78.000,00), SE ELEVE EL RUBRO DAÑO MORAL en la suma de PESOS TREINTA Y NUEVE MIL (\$39.000,00), ello atento a como ha prosperado la responsabilidad en el considerando IV y V. b) SE FIJE que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso (24/02/2007) hasta el día de su efectivo pago; 3°) SE CONFIRME el resto de la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios. 4°) SE IMPONGAN las costas generadas de Segunda Instancia a cargo del demandado y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.), en virtud como ha prosperado la responsabilidad de los accionados; 5°) SE DIFIERA la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). ASI LO VOTO Por análogas consideraciones, el Dr. Posca y el Dr. Taraborrelli adhieren y VOTAN EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el acuerdo que antecede, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede este Tribunal RESUELVE: 1°) RECHAZAR el planteo de deserción de la citada en garantía, del recurso interpuesto por la parte actora; 2°) MODIFICAR la sentencia apelada de la siguiente manera: a) ELEVAR EL RUBRO INCAPACIDAD FÍSICA en la suma de PESOS SETENTA Y OCHO MIL (\$78.000,00), ELEVAR EL RUBRO DAÑO MORAL en la suma de PESOS TREINTA Y NUEVE MIL (\$39.000,00), ello atento a como ha prosperado la responsabilidad en el considerando IV y V. b) FIJAR que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso (24/02/2007) hasta el día de su efectivo pago; 3°) CONFIRMAR el resto de la

sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios. 4°) SE IMPONGAN las costas generadas de Segunda Instancia a cargo del demandado y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.), en virtud como ha prosperado la responsabilidad de los accionados; 5°) DIFERIR la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77).REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVASE.-

037924E